

Az alkotmánybíráskodás jogfilozófiai alapjai

I. Alkotmány, alkotmányosság

„A törvényeket kell az alkotmányhoz szabni ...nem pedig az alkotmányt a törvényekhez. Az alkotmány ugyanis az a rend, amely a városállamban a vezetés kérdését szabályozza, hogy milyen módon oszlik meg, ki gyakorolja a főhatalmat a városállamban...”

(Arisztotelész)

Az alkotmánybíráskodás jellegének megismeréséhez szükség van az alkotmány fogalmának tisztázására, mivel e két fogalom szorosan összefügg egymással. Olyannyira szoros az összefüggés a két fogalom között, hogy nem beszélhetünk alkotmánybíráskodásról, ha az alkotmány rendelkezései mögött meghúzódó fogalmak, módszerek, technikák nincsenek pontosan kidolgozva, mint ahogy a bíráskodás szükségszerű eleme a jogszabály értelmezése.²

De mit is értünk ma *alkotmány* alatt? Érthetünk alkotmány alatt szuverén közösségek vagy egyes állampolgárok közötti többoldalú szerződést, vagy akár egy különleges törvényt is. Ennek alternatívájaként jelenik meg az, hogy az alkotmány egy adott ország olyan alaptörvénye, amely a nemzeti egység szimbólumaként társadalmi célokat határoz meg, korlátozza és elosztja a hatalmat, elismeri és rögzíti az alapjogokat, ill. kötelezettségeket, szabályozza a vitás kérdések rendezésére szolgáló intézmények működését és eljárásait.³

Más csoportosítást figyelembe véve az alkotmány tágabb és szűkebb jogi értelemben létezik. Tágabb értelemben alkotmányon az adott ország államszervezetét, míg szűkebb értelemben az államszervezet felépítését, működését, valamint a polgárok jogaira vonatkozó alapvető jogszabályok összességét értjük. Arisztotelész fenti gondolata a szűkebb értelemben vett alkotmány kategóriájába sorolható be, azzal az eltéréssel, hogy az ókorban még nem volt szó emberi jogok deklarációjáról, szemben a legtöbb modern alkotmánnyal.

Georg Jellinek úgy vélekedik az alkotmányról, hogy "azokat a jogtételeket foglalja magában, amelyek meghatározzák az állam legfelső szerveit, rögzítik létrehozásuk módját, egymáshoz való viszonyukat és hatáskörüket, továbbá az egyéneknek az államhatalomhoz viszonyított állását."⁴ Ez az anyagi értelemben vett alkotmány meghatározása. Formális értelemben vett alkotmánynak tekinthetők azon törvények, amelyeket az egyes államok kifejezetten alkotmánynak nyilvánítanak, és amelyet egy külön jogszabály a többi, általános jellegű törvény felett helyez el.

Fontos megemlíteni az alkotmányok természetét és funkcióját, amelyen belül újabb csoportokat képezhetünk: individualista, valamint organiztikus jellegű alkotmányok különböztethető meg. Az előbbi értelmében az egyén kerül kihangsúlyozásra, mivel az állam az individuumból megegyezése következtében alakult ki. Ez a felfogás tükröződik a szerződéselméletek kapcsán. A XVIII. század végi francia és amerikai alkotmány követte ezt az

¹ Doktorandusz hallgató, PPKE-JÁK Doktori Iskola

² Balogh Zsolt: Az alkotmány fogalmi kultúrája és az alkotmánybíráskodás, 28. o. In: Fundamentum, 1999/2. szám, 27-38. o.

³ Murphy, Walter F.: Az alkotmányértelmezés művészete. In: Paczolay Péter: Alkotmánybíráskodás - alkotmányértelmezés. Rejtjel Kiadó Kft., Budapest, 2003, 151. o.

⁴ Jellinek, Georg: Az állam alkotmánya és a közjog garanciái. In: Takács Péter: Államtan. Írások a XX. századi általános államtudomány köréből. Szent István Társulat, Budapest, 2003. 3. o.

elképzelést. Ezzel szemben az organizztikus filozófiában az állam és szervezett egységei (köztük a család és az egyház) kap kiemelt szerepet. Az alkotmányt pedig nem az egyének, hanem a szükségszerűség hozza létre, tehát magában foglal bizonyos íratlan elveket is. Ennek következtében maga az állam minősül alkotmánynak.⁵

A ma uralkodó nézet szerint az alkotmány egy olyan alaptörvény, amelynek feladata a nemzeti egység szimbólumának kifejezésre juttatása, legfőbb értéke az egyéni szabadság és ezáltal az államhatalom korlátozottságának elismerése.⁶

Az a hhoz, hogy mindezen értékek maradéktalanul érvényesüljenek, szükség van az „alkotmány őrére,”⁷ amely egy olyan szervet jelent, amely megvédi az alkotmányt annak megsértésétől. Ilyen, az alkotmány értékeit védő garanciális szerv az államfő, a parlament, a bírósági szervrendszer, valamint nem utolsósorban az alkotmánybíróság.

A jog célja és egyben eredménye - ezt nevezzük *jogállamnak* - is a társadalmi rend és a politikai stabilitás megvalósítása a kiegyensúlyozott, átlátható, felelős, ellenőrzött hatalomgyakorlás útján.⁸ A jogállam minőségét meghatározza, hogy a hatalom gyakorlói miként tesznek eleget vállalt, rájuk delegált feladatuknak a közjó érdekében.

Az *alkotmányosság* legfőbb célja annak biztosítása, hogy a jog elemei, eszközei a köz érdekében valósuljanak meg: ennek egyik forrása a joguralomba vetett hit⁹, a másik az a felfogás, amely szerint a megfelelő elvek alapján megalkotott alkotmány meghozza a szabadságot és igazságosságot, mint végső célt. Ez utóbbi gondolat a racionalista filozófia és tudomány vonatkozásában kulcsfontosságú (pl. Descartes, Newton vélekedése).

Az alkotmányosság, mint az értékek érvényre juttatása és respektálása kiemelten fontos érték. Az alkotmányi értékeket, hiteles és tiszteletben tartandó hierarchiájukat az alkotmányozó maga állapíthatja meg. Az értelmezésüket pedig az arra jogosult testület - Európában döntő többségében az alkotmánybíróság, az USA-ban a Legfelsőbb Bíróság - végzi el. Az alkotmányi értékek általában mellérendeltségi viszonyban állnak egymással, de előfordulhat köztük versengés is. Emiatt ütközhetnek egymással, korlátozhatják vagy mérsékelhetik egymás érvényesülésének mértékét. Az alkotmányossági jogviták az efféle ütközésekből erednek. Ilyen esetek elbírálásánál az alkotmányi értékek megfogalmazása, máskor pedig valós helyzetük, szerepük, tartalmuk, valamint a nemzetközi egyezményekben vagy az uniós jogban foglalt értelmezések jelenthetik a megoldást.¹⁰

A jogirodalom többségi nézete szerint az alkotmányosság az angolszász politikai és jogrendszerben alakult ki, a középkori common law és az „íratlan” brit alkotmány hagyománya alapján (történeti fejlődése: 1215-ben a Magna Charta, 1628-ban a Petition of Rights, 1689-ben pedig a Bill of Rights).

Magyarországon hosszú ideig - 1949-ig - a történeti alkotmány határozta meg a jogrendszert. Kiemelt fontosságát Zlinszky János is hangsúlyozza, amikor azt állítja, hogy a történeti alkotmányunkat tekinti az 1989-es Alkotmány jogelődjének,¹¹ ahogy az Alaptörvény szintén

⁵ Paczolay Péter: Alkotmánybíráskodás a politika és jog határán. In: Paczolay Péter: Alkotmánybíráskodás - alkotmányértelmezés. Rejtjel Kiadó Kft., Budapest, 2003. 9. o.

⁶ Trócsányi László - Schanda Balázs: Bevezetés az alkotmányjogba. HVG-ORAC Lap-és Könyvkiadó Kft., Budapest, 2012. 29. o.

⁷ Kelsen, Hans: Ki legyen az alkotmány őre? In: Takács Péter: Államtan. Írások a XX. századi általános államtudomány köréből. Szent István Társulat, Budapest, 2003. 289. o.

⁸ Zlinszky János: A hatalomgyakorlás ellensúlya: közigazgatási bíróság - alkotmánybíróság. Pázmány Law Working Papers, 2011/1. szám, 2. o.

⁹ Sólyom László szerint a jog uralma akkor testesül meg, és az Alkotmány akkor lesz valóságos, ha fogalmi kultúrája és értékrendje alapjaiban határozza meg a társadalmat: az állampolgárok ismerik jogaikat és élnek is azokkal. Az Alkotmány értéktartalma determinálja az alkotmány élő voltát. Ld. Sólyom László: Az alkotmánybíráskodás kezdetei Magyarországon. Osiris Kiadó, Budapest, 2001. 141. o.

¹⁰ Ádám Antal: Alkotmányi értékek és alkotmánybíráskodás. Osiris Kiadó, Budapest, 1998. 71-72. o.

¹¹ Varga Zs. András: Alkotmányunk értékei. A fogalmi keretek, 92. o. In: Iustum Aequum Salutare, V. évfolyam, 2009/1. szám, 89-107. o.

megemlékezik a történeti alkotmányról és annak vívmányairól.¹²

Az *alkotmány védelme* kétféle is lehet: tágabb értelemben a társadalom rendjének, szilárdságának védelmét és megőrzését, míg szűkebb értelemben az alkotmányban lefektetett, és a többi jogszabálynál magasabb rendű normák védelmét értjük. E feladatot elláthatja állami szerv (pl. Nagy-Britanniában a parlament) vagy valamelyik parlamenti bizottság (pl. Svédországban vagy Finnországban). Az alkotmányvédelem szűk értelemben az alkotmányosság bírói úton történő védelmét jelenti: ez rendes bíróságok vagy külön erre a célra létrehozott alkotmánybíróságok segítségével történhet. Ez utóbbi gyakorlatilag az alkotmánybíráskodás jelenségét jelöli.¹³

Ennek tükrében az első kérdés az alkotmánybíróságok kapcsán, hogy hol a helye a testületnek az államszervezetben, mi a feladata, funkciója, és milyen szerepe van az államhatalmi ágak megoszlásában. A másik kérdés pedig az, min múlik vagy múltott, hogy egyes országokban megtalálhatók, másokban viszont nem.

A fentiek alapján megállapítható, hogy az alkotmánybíróság nem található meg minden jogállam szervrendszerében, a jogállam nem szükségszerű eleme, viszont számos jogállamban létezik, és nagyon fontos szerepet tölt be, hiszen olyan jogállami elem, amely előmozdítja a jogállamiság teljességének megvalósulását.¹⁴

II. Jogelméleti alapok

"A jog története a modern jog minden tudományos elméletének alapja."

(Carl Friedrich von Savigny)

A polgári államok alkotmányjogi rendszerében az elmúlt évtizedek egyik meghatározó jelensége az alkotmánybíráskodás szerepének bővülése volt. Ennek okaként említhetjük az állami beavatkozás fokozódását, amely megköveteli az állampolgárok garanciálisabb védelmét, valamint az átfogó politikai rendszer változásait.¹⁵

Az alkotmánybíráskodás a jog - és a politika - relatíve új intézménye. E jelenség az alkotmányjog, jogelmélet és politikatudomány határán helyezkedik el.

Az alkotmánybíróság fogalmát Louis Favoreu határozza meg legmegfelelőbbben: „az alkotmánybíróság az alkotmányjogi ügyek eldöntésére a rendes bírósági szervezeten kívül, speciálisan és kifejezetten ilyen célra létrehozott joghatóság, amely független a rendes bírósági rendszertől és a közhatalomtól.”¹⁶

Az alkotmánybíráskodás elméleti alapjának kutatói e téma megvilágításában, értelmezésében a felsőbbrendű jog különböző történelmi alakzatainak és érvényesülése biztosítékának feltárásáig igyekeztek eljutni. E csoportok működése bizonyítéka lehet annak, hogy az emberiség a jog világában kereste és találta meg a mértékek felsőbb szintű és normatív erejű forrásait. Hosszú út vezetett ama gondolat meghatározásához, hogy az „alkotmánybíráskodás előfeltétele”¹⁷ és *sine qua non*-ja a többi törvény felett álló, a törvénytől nehezebben megváltoztatható, ún. *kartális alkotmány* megléte és elismertsége.

¹² Alaptörvény, Nemzeti Hitvallás

¹³ Paczolay Péter: Alkotmánybíráskodás a politika és jog határán. In: Paczolay Péter: Alkotmánybíráskodás - alkotmányértelmezés. Rejtjel Kiadó Kft., Budapest, 2003. 9. o.

¹⁴ Salamon László: Az Alkotmánybíróság a Parlament szemszögéből, 276-277. o. In: Jogtudományi Közlöny, 1992/6. szám, 276-281. o.

¹⁵ Pokol Béla: Politikaelmélet. Századvég Kiadó, Budapest, 2006. 289. o.

¹⁶ Favoreu, Louis: Az alkotmánybíróságok. In: Paczolay Péter: Alkotmánybíráskodás - alkotmányértelmezés. Rejtjel Kiadó Kft., Budapest, 2003. 52. o.

¹⁷ Bragyova András: Az alkotmánybíráskodás elmélete. Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, MTA Állam-és Jogtudományi Intézete, Budapest, 1994. 51. o.

II.1. Történelmi és eszmetörténeti megalapozás az antik kortól a XVIII. századig

"A törvény nem más, mint a közjóra irányuló ész-rend,
amit az hirdetett ki, aki a közösség gondját viseli."

(Aquinoi Szent Tamás)

Azon elképzelés, mely szerint a törvényesség érvényesülése nem csupán a tételes jog mechanikus betartása, évtizedekre visszavezethető az emberiség történelmében, és nem véletlen, hogy pont az európai kultúrában jelent meg először markánsan, amely később végül oda vezetett, hogy az Amerikai Egyesült Államokban ez az eszme a gyakorlatban is maradéktalanul meg tudott valósulni.¹⁸

Az egyik ismeretes előzmény az alkotmánybíráskodás vonatkozásában az *athéni jogrendszer*, amelyben a *nomoszt* és a *pszéphizmát* különböztették meg. Az előbbi megalkotására csak elvételre kerülhetett sor, mivel a jogalkotási eljárás bonyolult volt mind az előkészítés, mind az elfogadás terén; tárgya pedig leginkább az államszervezet felépítése és működése volt. A *pszéphizmát* általában a népgyűlés alkotta, amelyek igen sok tárgykörre vonatkozhattak, és a polgárokra is kötelező érvényűek lehettek. A *pszéphizmák* azonban nem kerülhettek ellentétbe a *nomoszokkal*.

Az ókori athéni jogrendszer példája mellett megemlíthetjük még az ókori görög városállamok intézményét is, pl. Arisztotelész *Politika* című műve már meghatározza a spártai ephoroszok hivatalát, valamint a krétai kozmoszokat, amelyek legfőbb kötelezettsége az "alkotmány" védelme a királlyal szemben is. De valódi alkotmánybíráóságok csak a modern időkben alakultak ki, csupán az intézmény háttérben álló elmélet gyökerei nyúlnak vissza a régebbi korokba.

A *természetjog* és az ember alkotta (*pozitív*) *jog* konfliktusával először a görög szofisták írásaiban találkozhatunk, de az emberben rejlő örök törvény gondolata már jóval korábbi forrásokban is feltűnt (pl. a Szentírás).¹⁹ E törvény isteni eredetének hangsúlyozása gyakran előfordul az ókori görög filozófiában és szépirodalomban: Szophoklész *Antigoné* című művében a pozitív jog és az igazságosságként értelmezett természetjog ütközése eredményezte a tragikus végkifejletet. A természetjogi gondolkodás fejlődése pedig meghatározta az elkövetkezendő időszakot.

A római jogban a *ius gentiumot* és a *ius civilét* különböztették meg a jogtudósok. Ez az elképzelés jól tükrözte, hogy az előbbi minden népet, minden korszakban kötelezi. Ezért nevezték a *ius gentiumot* vagy másképpen *ius naturalét* az örök és változatlan jog eszméjének.

A középkori gondolkodásban a görög-római elképzeléseket teológiai tartalommal töltötték meg (főként Szent Ágoston, Sevillei Izidor, ill. Gratianus munkásságának köszönhetően). A középkori jogtudomány tudósai - a patrisztika és a skolasztika művelői - az isteni eredetű természetjog felsőbbrendűségét hirdették, és a *ius naturalét* a *ius positivummal* (az ember alkotta joggal) állították szembe.

Aquinoi Szent Tamás pedig a természetjogot isteni eredetűnek tekintette (*lex superior*), amely minden norma felett áll.²⁰ A klasszikus jogtudós volt az első, aki a törvények különböző szintjeit elhatárolta egymástól. A *lex superior* ennek keretében minden más törvény alapja formai és tartalmi értelemben egyaránt, belőle eredeztethető a törvény helyessége és kötelező ereje.

A törvény egy szabályozó-irányító ész, amely a cselekedeteket a céljuk felé vezérli. Az örök törvény a legfőbb uralkodói kormányzat terve, és ebből szükségszerűen következik, hogy az alsóbbrendű kormányzás formái és módozatai a *lex superior*-ből eredjenek, ahhoz igazodjanak.

¹⁸ Csirik Márton: Az alkotmánybíráskodás művészete és egy új alkotmánybírási törvény koncepciója. In: *De iurisprudentia et iure publico*, VII. évfolyam, 2013/1. szám, 1. o.

¹⁹ Péteri Zoltán: Bevezetés a jogfogalmakba - Előadások. Szent István Társulat, Budapest, 2010. 3-4. o.

²⁰ Cappelletti, Mauro - Cohen, William: Az alkotmánybíráskodás története és jelenkori elterjedése. In: Paczolay Péter: *Alkotmánybíráskodás - alkotmányértelmezés*. Rejtjel Kiadó Kft., Budapest, 2003. 44. o.

Minden törvényt, amelyet a *recta ratio* (helyes értelem) alapján fogadnak el, szükségszerűen az örök törvényből származik. Aquinói Szent Tamás értékrendjében a törvények három vonatkozásban származhatnak az örök törvényből:

1. Minden törvény a *lex superior*-ből mint minta-okból ered, mivel nem lehet egy törvény sem igazságos, sem helyes, ha nem felel meg az örök törvénynek. Ezáltal ez a feltétel a *lex superior* meghatározta rendnek való megfelelést is biztosítja.
2. A törvények az örök törvényből, mint hatékony okból származnak, egyfajta okozatot kiváltó okként, mivel a földi törvényalkotó hatalmat Isten teremtette, aki minden hatalom szerzője.
3. Igazgató ok: a hit vagy az ész által megismert *lex superior* a jogalkotókat is vezérli, hogy az örök törvénynek megfelelő törvényeket alkossanak a hely, az idő és a személyek vonatkozásában tapasztalható eltérések figyelembe vételével.

A fenti gondolatok alapján az alábbi törvénytípusok definícióit különbözteti meg a klasszikus jogtudós:

1. A természeti törvény az örök törvény emberi észben történő részvétele.
2. A pozitív isteni törvény a *lex superior* legmagasabb szintű kifejeződése és észrevétele egyben.
3. Az emberi törvény pedig minden tekintetben az örök törvénytől függ.

Aquinói Szent Tamás szerint minden ember alkotta törvény olyan mértékben minősíthető törvénynek, amennyiben a helyes értelemnek megfelel, és ebben az esetben a *lex superior*-ből származik. Ha viszont eltávolodik a *recta ratio*-tól, akkor igazságtalan törvénynek kell minősíteni, ennek következtében nem minősíthető törvénynek, hanem csupán erőszaknak.

Az a tény, miszerint az ember alkotta törvény olyan dolgokat is megtűr vagy megenged, amelyeket az isteni törvény tilt, nem jelenti azt, hogy ezeket helyesnek tartaná, hanem mindössze annyit, hogy nem tiszte ezeket szabályozni. Ez a megállapítás az emberi törvények jellegének és a *lex superior* megismerésének tökéletlenségéből eredeztethető.²¹

A klasszikus jogtudós tehát nemcsak a törvények egymáshoz való viszonyát határozta meg, hanem megoldást próbált találni az esetlegesen felmerülő kollíziókra is. Ezzel az elméletével olyan nagy hatást gyakorolt, hogy még a XX. században Hans Kelsen is Szent Tamástól vette át normapiramis elméletét, de modern tartalommal töltötte meg.

Hugo Grotius, a szekularizált - modern - természetjogi felfogás atyja elismeri ugyan az emberi akaraton nyugvó *ius voluntariumot*, viszont a természetjogot már az ész parancsának definiálja.

A kontinentstől eltérően Angliában a *common law* hagyománya védte a jogot a király vagy a parlament önkénye ellen. Edward Coke szerint a *common law* felülbírálja a parlamenti törvényeket, és néha kifejezetten semmisnek nyilvánítja azokat.²² Azonban a forradalom 1689-ben nem e szemléletnek, hanem a törvényhozói elsőbbségnek a győzelmét hozta. Az amerikai gyarmatokon ellentétes hatást váltottak ki a brit hagyományok: a gyarmati bírók feladata az angliai törvényekkel és a gyarmatoknak nyújtott charterekkel ellenkező helyi jogalkotás ellenőrzése volt.

Cromwell halálát követően jelent meg Angliában a cromwelli alkotmány védelmére egy testület kialakításának gondolata, leginkább a restauráció megakadályozására, de ez az elképzelés - ahogy Cromwell alkotmányozási tervei is - eltűnt az angol történelem süllyesztőjében.²³

John Locke - ahogy Angliában azt a történeti hagyomány kialakította - a törvényhozás primátusát vallotta, de ezt az elsőbbséget a természetjog véleménye szerint korlátozhatja.

A XVII-XVIII. századi szerződéselméletek - amely elmélet legismertebb képviselői

²¹ Frivaldszky János: Örök törvény, természeti törvény és pozitív jog Aquinói Szent Tamás gondolati rendszerében - tomista perspektívában. In: Frivaldszky János (szerk.): A jogi gondolkodás mérföldkövei a kezdetektől a XIX. század végéig. Szent István Társulat, Budapest, 2012. 99-100. o.

²² Cappelletti, Mauro - Cohen, William: Az alkotmánybíráskodás története és jelenkori elterjedése. In: Paczolay Péter: Alkotmánybíráskodás - alkotmányértelmezés. Rejtjel Kiadó Kft., Budapest, 2003. 46. o.

²³ Pokol: i. m. 289. o.

Althusius, Hobbes, Locke, ill. Rousseau - alapján véve az ember természetéből, az emberi észből vagy ésszerűségből vezették le az emberrel veleszületett, tőle elidegeníthetetlen természetjog felsőbbrendű elveit. A *felvilágosodás* idején, amikor bekövetkezett a polgári átalakulás, ill. létrejött a liberális jogállamiság, a jogtudósok a pozitívizmus, azaz a törvények elsőbbségének követelményét vallották és alkalmazták.

Az alkotmányos jogállam a nemzetközi elveknek megfelelő kartális alkotmány felsőbbrendűségét, és kiemelt védelmét szem előtt tartó állam.²⁴

Eddigi vizsgálódásunkból azt a következtetést vonhatjuk le, hogy az *alkotmánybíráskodás előfeltétele* az alkotmány primátusának elfogadása és elfogadtatása a törvények és más normák felett, valamint annak rögzítése, hogy az alkotmány betartását bírák ellenőrzik, kontrollálják. Az előfeltételek kevesebb erőfeszítéssel valósultak meg az Amerikai Egyesült Államokban, és nehezkesebben Európában.

II.2. Az alkotmánybíráskodás Észak-Amerikában - az amerikai modell

Az első kartális alkotmány, az Amerikai Egyesült Államok Alkotmányának megalkotása háttérben az állampolgárok és az állam egymáshoz való viszonyának szabályozása állt.

A common law hagyományokkal rendelkező, függetlenné vált Amerikában - a brit tradícióknak megfelelően - a precedensrendszer jutott érvényre. Ez került ötvözésre Montesquieu hatalmi ágak megosztására vonatkozó elméletével, amelyet a gyakorlatba kívántak átültetni. Ebből következően a joggyakorlat munkálta ki az alkotmánybíráskodást az Amerikai Egyesült Államokban: a konkrét esetben²⁵ John Marshall, a Legfelsőbb Bíróság (Supreme Court) főbírája alapozta meg az amerikai *judicial review* intézményét azzal, hogy egyértelműen kiemelte az alkotmány primátusát, és ezáltal megalapozta a jogalkotás alkotmányossági felülvizsgálhatóságát. Noha komoly ellenállásokba ütközött a Legfelsőbb Bíróság eme határozata, a későbbiek során az originalizmus elmélete meg tudta szilárdítani az USA jogrendszerét, ezen belül pedig az alkotmánybíráskodás jellegű funkciókat. A *Marbury v. Madison* ügyben hozott ítélet olyan értelmezést alakított ki, amely szerint egy írott alkotmány szükségszerűen magában foglalja az ítélezési gyakorlatot. Chase bíró szerint van egy „íratlan” alkotmány, amely a természetjog elveit tartalmazza, amelyek az államokkal szemben még akkor is kikényszeríthetők, ha nem találhatók meg az alkotmányban. Iredell bíró ezzel szemben azt az álláspontot képviseli, hogy egy írott alkotmány megvéd attól, hogy a bíróságok a természetjog elvei alapján ítéljenek.²⁶

Azonban az amerikai alkotmánybíráskodást alapjaiban határozza meg a vallási alapokon nyugvó természetjogi felfogás elismertsége, amely az alkotmányos dokumentumokban és a jogalkotás aktusainak alkotmányosságát elbíráló bírói gyakorlatban is szemünk elé tárul.

A természetjogi elképzelés révén sokféle általános, rugalmas kategória határozza meg az amerikai alkotmányos előírásokat, köztük az alkotmányosság kontrollját is, amelyek az ügyek elbírálásához pozitív jogi alapot hoznak létre. Ilyen alapvető előírásnak tekinthető az igazságosság, ésszerűség, szabadság, joguralom (*rule of law*), a törvényes eljárás (*due process*) alapelve. Ezeket túlmenően a bíró ítéletét az alkotmány szerkezetére és szellemiségére is visszavezetheti.

A természetjog dominanciája mellett azonban szerepel a pozitívista szemlélet is, így az alkotmányossági vizsgálat alatt a bírák az alkotmányhoz, mint a nép legfőbb jogához kötve vannak, és az alkotmányosság értelmében (*in pursuance thereof*) alkotott törvényeket kötelesek alkalmazni.²⁷

Noha az amerikai common law rendszere termékeny táptalaj az alkotmányban deklarált

²⁴ Ádám: i. m. 168. o.

²⁵ *Marbury v. Madison*, 5 U. S. (1 Cranch)

²⁶ Stone, Geoffrey R. - Seidman, Louis M. - Sunstein, Cass R. - Tushnet, Mark V.: *Constitutional law*. Third Edition, Aspen, 1996. pp. 73.

²⁷ Chronowski Nóra: Az alkotmánybíráskodás, 100. o. In: *Jura*, 2001/2. szám, 97-106. o.

alapjogok érvényesülésének, a rendesbíróságok mégis sokáig eltekintettek attól, hogy a normaszövegek értelmezésekor az alkotmányra hivatkozzanak. Ennek oka az is lehet, hogy a közjog-magánjog elhatárolás a common law jogcsaládjába tartozó országokban nem ismeretes, és emiatt a magánjog alkotmányjogiasodása sem jelenik meg túlzottan élesen. Ezen felül a common law-ban tapasztalható esetjogi (precedens)rendszer is tompítja a dogmatikai problémákat.²⁸

Az I. világháborút követően egyre jelentősebb tényezővé vált az emberi jogok védelme a Legfelsőbb Bíróság alkotmányvédelmi gyakorlatában. Ez vezetett az ún. preferált szabadságjogok (*preferred freedoms*) eszméjének megszületéséhez. Ilyen jogok a következők: emberi méltóság, vélemény szabadsága, sajtószabadság, választójog, panaszjog, egyesülés és gyülekezés szabadsága, diszkrimináció tilalma, kisebbségi csoportok védelme. A *preferred freedoms* elmélete besorolja az alkotmányban rögzített értékeket, de ez a sorrend nem tekinthető sem merevnek, sem véglegesnek (a hierarchia rugalmas és változhat).²⁹ Ronald Dworkin meglátása szerint az alkotmányban absztrakt módon rögzített emberi jogokat úgy kell értelmezni, hogy azok a politikai tisztesség és igazságosság alapvető követelményeinek megfeleljenek. Ezt az értelmezési mechanizmust nevezi a jogtudós morális alkotmányértelmezésnek.³⁰

A Bill of Rights néhány kiemelkedő fontosságú jogról rendelkezik ugyan, de a magánviszonyokra tekintettel érdemi rendelkezéssel nem szolgált. Közvetlen horizontális hatálya csak a Tizenharmadik alkotmánykiegészítésnek van, más esetekben az ún. *state action doctrine* elve érvényesül: a *state action doctrine* azt jelenti, hogy az alkotmány közvetlenül alkalmazhatóvá válik, ha a bíróság megállapítja, hogy a jogsértést állami szerv okozta vagy magánszemély állami kötelezettségének teljesítése során történt. Az amerikai joggyakorlat egyre többször alkalmazza ezt a mechanizmust, ennek következtében bővül az alkotmány alkalmazhatóságának köre magánjogi jogviszonyokban is.³¹

Az amerikai jogrendszer további sajátossága, hogy az Alkotmány 1. cikkében meghatározott ún. *contract clause* elve garantálja, hogy egyetlen állam se hozzon olyan jogszabályt, amely a szerződésből eredő kötelezettségek teljesítését meggátolja. Erre a szabályra sokszor hivatkoztak a szerződési szabadság védelmében más, az Alkotmánynak megfelelő jogalkotói célokkal szemben. A nagy gazdasági világválság következtében a *contract clause* értelmezése is változott: az 1960-70-es években a Legfelsőbb Bíróság gyakorlata azt tükrözte, hogy a magánjogi jogviszonyokat érintő ítélezési gyakorlatában közvetlenül hivatkozzon a szövetségi alkotmány rendelkezéseire tagállami törvényekkel szemben. Ez a megközelítés viszont később háttérbe szorult.³²

A kontroll jellemző módszere a morális alkotmányértelmezés elfogadása és gyakorlatba történő átültetése. Ennek fundamentuma az az elképzelés, amely szerint az amerikai alkotmányban az emberi jogok kevésbé érthető módon fogalmazódtak meg, ezért ezeket úgy kell tekinteni, mint amelyek az államhatalom korlátozásának garanciái. Szoros összefüggést tapasztalhatunk tehát a természetjoggal és az emberi jogok fontosságának hangsúlyozásával. A bírák ennek alapján erkölcsi tartalmat is beépítenek ítéleteikbe - persze az alkotmány adta keretek között.³³

Napjainkban az amerikai joggyakorlat úgy alakul, hogy a *state action* fogalmát tágan értelmezi, és egyre inkább alapjogi szempontok érvényesülnek magánjogi jogviták esetén is.

A másik észak-amerikai állam helyzetét vizsgálva, Kanada nem volt független állam, hanem brit fennhatóság alatt volt hosszú ideig. Ennek következménye az volt, hogy a brit törvényhozás fogalmazta meg Kanada állami berendezkedését: ez volt a British North America Act, amelyet 1867-ben fogadtak el.

Jogfilozófiai szempontból a felsőházra vonatkozó szabályok érdekesek. Ennek értelmében

²⁸ Gárdos-Orosz Fruzsina: Alkotmányos polgári jog? Dialóg Campus Kiadó, Budapest, 2011. 41-42. o.

²⁹ Chronowski Nóra: Az alkotmánybíráskodás, 100. o. In: Jura, 2001/2. szám, 97-106. o.

³⁰ Dworkin, Ronald: Az alkotmány morális értelmezése és a többségi elv, 7. o. In: Fundamentum, 1997/1. szám, 7-27. o.

³¹ Gárdos-Orosz: i. m. 41. o.

³² Gárdos-Orosz: i. m. 42. o.

³³ Chronowski Nóra: Az alkotmánybíráskodás, 101. o. In: Jura, 2001/2. szám, 97-106. o.

szenátor lehet minden személy, aki meghívást kapott a Szenátusba ("summon qualified person to the Senate"). Mivel a felsőháznak hosszú ideje nem volt női tagja, ezért női jogi aktivisták a Legfelsőbb Bírósághoz fordultak a szabály értelmezését kérve. A rendelkezés konkrét, kézzel fogható kritériumokat is tartalmazott (pl. 30. életév betöltése, meghatározott területű birtok tulajdonlása), így a legfőbb kérdés az volt, mit jelent a személy fogalma. A kanadai Legfelsőbb Bíróság 1928-ban egyhangúlag úgy döntött - az amerikai originalizmus alkalmazásával -, hogy a BNA nem tette lehetővé azt, hogy a személy fogalmába bele lehessen érteni a nőt is. De mivel Kanada még nem volt független Nagy-Britanniától, ezért az utolsó szót a brit Privy Council mondta ki³⁴: a testület következtetése az volt, hogy a BNA elültetett egy "élő fát" Kanadában, amely terjeszkedni képes, és jogfejlesztés is végbe mehet, emiatt kiterjesztésre került a személy fogalma³⁵. E határozattal valósult meg a férfiak és nők közötti egyenjogúság - korábban a nők választójoggal sem rendelkeztek -, ami a legalapvetőbb követelmény az ember természeténél fogva.

Ennek következtében a kanadai elmélet a másik amerikai koncepcióhoz közelített: az „élő alkotmány” fogalmához. Az „élő fa” doktrína keretében a kanadai Supreme Court nem egyedül végzi az alkotmány fejlesztését, hanem a törvényhozással együtt - amely az ún. *notwithstanding* (mindazonáltal) klauzulájával szembe is mehet a Legfelsőbb Bíróság véleményével -, egyfajta dialogikus szemléletet kialakítva. Kanada függetlenné válásával is ez a megközelítés érvényesül.³⁶

II.3. Az alkotmánybíráskodás intézményesülése, jogfilozófiai fundamentumai Európában

"A demokrácia megvédésére való készség, amelyet az amerikai nyomás és bátorítás is fokozott, gyakran járt azzal a következménnyel, hogy egyes pontokon szükségessé vált az eltérés az amerikai modelltől."

(Klaus von Beyme)

Európában nem voltak adottak azok a lehetőségek, kritériumok ahhoz, hogy az alkotmánybíráskodás olyan gyorsasággal alakuljon ki, mint az Amerikai Egyesült Államokban. Itt ugyanis a parlament szuverenitásának elmélete - amely a törvényhozó hatalmi ág elsőbbségét vallotta - érdemben összeegyeztethetetlen volt azzal, hogy a nép által megválasztott parlamenti képviselők akarát a bírói hatalom felülvizsgálhassa, netán felül is bírálhassa. Ezt a jelenséget Louis Favoreu a következőképp fogalmazza meg: „Az 1789-es Forradalomtól kezdve, a XIX. századon végig és a XX. század elején tartja magát és nehezen vonható kétségbe a törvény csalhatatlanságának rousseau-i dogmája.”³⁷

Európában a XX. század elejétől érdeklődve figyelték az amerikai alkotmánybíráskodás vívmányait, amelyben a jogállamiság csúcsát, zenitjét vélték felfedezni (a politika bírák általi ellenőrzésében). Így az alkotmánybíráskodás első csírái a XIX-XX. század fordulóján jelentek meg először (pl. Norvégiában, Dániában, Romániában, Portugáliában ill. Görögországban), ahol a legfelső szintű bíróságok norma-felülvizsgálati lehetősége is felmerült, de ezek nem igazán voltak sikeresek, eredményesek.³⁸

Az európai alkotmánybíráskodás kezdetének az 1920-as éveket tekinthetjük, ezen belül Hans Kelsen munkásságát kell megemlítenünk. Ebben az időszakban született meg az Osztrák Köztársaság

³⁴ Edwards v Canada (Attorney General) [1930] AC 124 at 124, 1929 UKPC 86 [Edwards cited to AC]

³⁵ Hankey bíró véleménye az Edwards ügyben.

³⁶ Vö. Paksy Máté: Az alkotmányértelmezés művészete Kanadában. Iustum Aequum Salutare, VII. évfolyam, 2012/1. szám, 71-84. o.

³⁷ Favoreu, Louis: Az alkotmánybíráskodás. In: Paczolay Péter: Alkotmánybíráskodás - alkotmányértelmezés. Rejtjel Kiadó Kft., Budapest, 2003. 55. o.

³⁸ Trócsányi - Schanda: i. m. 344. o.

új alkotmánya, amely nagy formátumú munka vezetésével Hans Kelsent bízták meg. Az elkészült alkotmányba belefoglaltatott a jogalkotás alkotmányosságának bírói úton történő felülvizsgálata. Kelsen ún. *joglépcső* elmélete alapozta meg az intézményes megoldást a különböző szintű normák közötti ellentmondás feloldására, azért, hogy minden norma, jogszabály összhangban legyen az alkotmánnyal. E helyütt viszont megemlítendő az a probléma, hogy számos jogforrás egyszerűen nem képes beépülni ebbe a rendszerbe, legeklatánsabb példa erre a szokásjog, és az ennél tágabb íratlan jog kategóriája.³⁹ Hasonló jellegű probléma a nemzetközi szerződések alkotmányosságának kérdése, amelyre az alkotmánybírók érdemi választ nem tudtak adni.⁴⁰ Noha így az elmélet maradéktalanul nem tud érvényesülni, mégis hatása és jelentősége miatt érdemes egy kicsit részletesebben beszélni róla.

A joglépcső - más néven *normapiramis* - elméletben Kelsen szerint „a jog mint rend, vagyis a jogrend nem más, mint jogi normák rendszere. [...] A normák sokasága akkor alkot egységet, ha érvényessége egyetlen normára, mint az érvényesség végső alapjára visszavezethető. Ez az alapnorma létesíti az egységet, mint közös forrás az egy adott rendet alkotó normák sokaságában.”⁴¹ A jogrendszer minden normáját tehát e hipotetikus alapnormára - Grundnorm - lehet visszavezetni. A jogi norma akkor lesz érvényes, ha a Grundnormnak megfelelő, abban megjelölt eljárás alapján alkották meg. A legfontosabb eleme Kelsen gondolatainak a jogi normák hierarchiája: a magasabb pozíciót betöltő norma alakítja ki a létrehozás mikéntjét, az e szabálynak megfelelően megalkotott norma ebből következően alacsonyabban helyezkedik el. Így létrejön a normák lépcsőzetes - piramis formájú - rendje, amelynek tetején az alapnorma áll, ugyanis ez az egész jogrendszer érvényességének alapja.

Az alkotmánybíráskodás elméleti megalapozásának következő fontos eleme annak kimondása, hogy az alkotmánynak kiemelt szerep jusson. A lépcső - piramis formájú - jogrendben "a pozitív jog legmagasabb fokát a szó materiális értelmében vett alkotmány képviseli, melynek lényeges funkciója abban áll, hogy az általános jogalkotás szerveit és eljárását, vagyis a törvényhozást szabályozza."⁴²

Ekképp az alkotmány tartalmilag is meghatározhatja a majdani törvényhozást. Az alkotmányban feltűnő alap- és szabadságjogok katalógusa Kelsen szemében negatív előírás - mivel Kelsen vélekedése szerint a pozitív jogalkotás alkotmányos előírása nehezebb feladat, mint meghatározott tartalmú törvények elfogadásának megakadályozása -, amely megtiltja az alapjogokat sértő vagy korlátozó törvények meghozatalát. Ez a megvalósítás gyakran és hatékonyan alkalmazható a jogalkotóval szemben: államfő vagy miniszter esetén személyes felelősségre vonással, a törvényhozással szemben pedig azzal, hogy a törvény megtámadható. Ez utóbbi előfeltétele, hogy az alkotmányt rendes jogalkotási eljárással ne lehessen megváltoztatni.

Tehát Kelsen hasonló következtetésre jutott, mint Marshall főbíró, annak kimondásával, hogy az *alkotmány a rendes törvények felett áll*, de eltérő elméleti alapokból. Az eltérő elméleti gyökerek más és más következtetésekhez vezettek: Kelsen rendszerében az alkotmányba ütköző törvény érvényes mindaddig, amíg az arra jogosult bíróság az alkotmányban foglaltaknak megfelelően meg nem semmisíti.

Az esetleges norma-összeütközések feloldását egy független szervben, az alkotmánybírószágban találta meg. Kelsen szerint az alkotmánybírószág legfontosabb feladata - a jogrendszer logikai egységének biztosítása mellett - a különböző alkotmányos szervek közötti konfliktusok feloldása, de ezeken túl a kisebbségvédelem kötelezettsége is az alkotmánybírószágot terheli.

A korszak másik nagy egyénisége Hans Kelsen tanítványa, a francia Charles Eisenmann, aki olyan kiemelkedő jogászokkal szemben fogalmazott meg az alkotmányjogi minőségét illetően

³⁹ Bragyova (1994) i. m. 73. o.

⁴⁰ Vö. 4/1997. (I. 22.) AB határozat

⁴¹ Kelsen, Hans: Tiszta jogtan. ELTE Bibó István Szakkollégium, Budapest, 1988. 35. o.

⁴² Uo. 42. o.

egészen új gondolatokat, mint Duguit, Hauriou, Gény, vagy Jèze. Eisenmann gondolatainak kiindulópontja, hogy az alkotmány az alkotmánybíráskodás révén válik jogilag valóban kötelező, legmagasabb fokozatú jogi normává. Az alkotmányellenes jogszabályt ugyanis az arra feljogosított alkotmánybíróság megsemmisíti.

Eisenmann vélekedése szerint az alkotmánybíráskodás az alkotmányozásra és az egyszerű törvényalkotásra vonatkozó hatáskörmegosztás érvényesülésének biztosítéka. Arra a kérdésre, amely szerint milyen szerv lássa el az alkotmánybíráskodás feladatát, Eisenmann egyértelműen a bíróságot tekinti alkalmasabbnak, mintsem a törvényhozót.

A bírósági eljárást e tekintetben még két csoportra osztotta a francia jogtudós, nevezetesen a független alkotmánybíróság vagy a rendes bíróság. Eisenmann egyetértett kortársával - Louis Favoreu-vel - a tekintetben, hogy olyan országok, melyek kartális alkotmánnyal rendelkeznek, mindenképpen a szervezetileg különálló alkotmánybíróságot találják az alkotmánybíráskodás legalkalmasabb kivitelezőjének.⁴³

II.4. Kelsen kontra Schmitt

Az 1920-30-as évek egyik leghíresebb jogvitája a Hans Kelsen és Carl Schmitt között kialakult vita az alkotmány védelmének megvalósítását illetően. A weimari Németország szellemi és politikai küzdelmeiben mind Hans Kelsen, mind Carl Schmitt aktívan lépett fel, sőt kettejük szembenállása és vitája akkoriban egyfajta kristályosodási pontként szolgált a szemben álló szellemi táborok szerveződéséhez.

Kelsen jogfelfogásának ismérveit három szegmens szerint tudjuk feltárni: az egyik az állam mindenkori politikai vezetésének jogalkotói döntéshozatali szabadságát és korlátait teszi megismerhetővé; a másik a jogászok kööttségének, ill. a törvényszöveghez való viszonyukat, a szabadságuk mértékét elemzi; a harmadikból pedig Kelsen természetjogi gondolkodását ismerhetjük meg⁴⁴.

A tanulmány szemszögéből nézve, számunkra Kelsen eszmeiségéből a legfontosabb az első témának a feldolgozása, ugyanis e téren volt legendás Carl Schmitttel való értekezése, vitája. E tekintetben Kelsen azt vallotta, hogy szükséges az állami törvényhozást ellenőrző szerv, nevezetesen az alkotmánybíróság. Az ezzel kapcsolatos nézeteit a *Wer soll der Hüter der Verfassung sein?* (Ki legyen az alkotmány őre?) című értekezésében fejtette ki. Kelsen tanulmányát 1931-ben reagálásként írta Carl Schmitt *Der Hüter der Verfassung* (Az alkotmány őre) című, ugyanebben az évben megjelent művére.

A Weimari Köztársaságban lévő demokráciában a törvényhozás a pluralizmus színtere, amely az állam és a német nemzet széttagolódásának fenyegetését jelentette, a pártok szembenállása és küzdelmei, harcai miatt. Az alkotmányt Carl Schmitt - Hans Kelsennel szemben - a régebbi katolikus természetjogi felfogás alapján nem csupán a legfőbb pozitív jogi normák összességéként határozza meg, hanem az állam és a német polgárok egységes szerkezetének manifesztumaként és kifejezőjeként. Az alkotmány ennek megfelelően magával hozza a parlament szerepének leértékelődését - a törvényhozásban tapasztalható pluralizmus miatt -, míg az államfő szerepét, befolyását felértékeli, növeli, akit a weimari alkotmány alapján közvetlenül választanak meg, ezáltal a német nép egységét szimbolizálja. Ezen túlmenően a birodalmi elnököt az alkotmány kizárólagos védelmezőjeként, őreként interpretálja. Carl Schmitt Benjamin Constant elméletét kívánta átvenni, amelynek értelmében négy hatalmi ág létezik. Ebben a csoportosításban a német jogfilozófus elképzelése alapján az államfő gyakorolja a "semleges, közvetítő, szabályozó és védelmező hatalmi ágba" rejlő funkciókat.⁴⁵

⁴³ Ádám: i. m. 179-181. o.

⁴⁴ Hans Kelsen természetjoggal kapcsolatos elképzeléseit már kortársai is bírálták, nem alaptalanul.

⁴⁵ Schmitt, Carl: A birodalmi elnök mint az alkotmány őre. In: Takács Péter: Államtan. Írások a XX. századi általános

Kelsen elutasítja ezt a gondolatvilágot, és figyelmeztet arra, hogy az államfőt akár minimális többséggel is meg lehet választani, és ez a tény ellentétes azzal, hogy a birodalmi elnök a nép egységének kifejezője. Kelsen vélekedése szerint a weimari alkotmány alapján is csupán a szimbolikus egység kifejezőjeként szerepelhet az államfő, így Carl Schmitt indokolatlanul eltúlozza e szerepet annak megvallásával, hogy tartalmi egységet kifejező szerepet tulajdonít neki. A történelem ebben a tekintetben Hans Kelsent igazolta, elég csak a III. Birodalom természetjoggal össze nem egyeztethető magatartásait említeni.

Carl Schmitt érvelésének másik eleme, hogy az alkotmánybíráskodás révén nem valósítható meg az alkotmány teljes körű védelme, Kelsen pedig igyekszik ezen állítást következetesen cáfolni. Schmitt szerint az a tény, hogy bíróság látja el az alkotmány védelmét, az igazságszolgáltatás megterhelését eredményezi, mert átpolitizált kérdésekben kell határoznia. Kelsen ezzel ellentétben akként vélekedik, hogy a bíróság nem kerül megterhelésre, mivel az alkotmányvédelem feladatát a rendes bíróság szervrendszerén kívül kapná meg egy külön alkotmánybíróság, mint Ausztriában. Ezt a jelenséget Carl Schmitt "gyanús osztrák megoldásként" értelmezi. Schmitt további érve alapján ezen bírák politikai befolyás alatt állhatnak. Kelsen ezt az érvet következetesen figyelmen kívül hagyta, noha ekkoriban az amerikai alkotmánybíráskodás egyik legátpolitizáltabb korát élte meg.⁴⁶

Nyugat-Európában a XX. század kezdetén érdeklődve figyelték a jogtudósok az amerikai alkotmánybíráskodás vívmányait, amelyben a jogállamiság csúcsát vélték felfedezni (ugyanis a politikát a bírák ellenőrizhették).

Ennek megfelelően Kelsen elmélete az alkotmánybíróság létrehozataláról a kritikák ellenére a kezdet kezdetén még működőképesnek bizonyult. 1920-ban létrejött az osztrák alkotmánybíróság (Verfassungsgericht), majd még ugyanabban az évben Csehszlovákiában is létrehozták az alkotmánybíróságot, ezt követően Spanyolországban is megjelent ilyen szerv megalkotásának gondolata, de a történelem viharai ezen elképzeléseket elsöpörték (II. világháború és előzményei, pl. Ausztriában az 1933-as államcsíny, ill. később az Anschluss). A gyakorlati átültetés a két világháború között szinte lehetetlenné vált, hiszen az igazságtalan békediktátumok, és az 1930-as évek válságai olyan mozgalmak térnyerését eredményezték, amelyek alapjaiban kérdőjelezték meg a parlamentarizmust, ill. magát az alkotmányosságot. A hatalomra kerülő diktatúrák első cselekedete pedig az alkotmánybíróságok megszüntetése volt.⁴⁷

II.5. Az alkotmánybíráskodás reneszánsza és világméretű elterjedése

A II. világháborút követően rehabilitálták az alkotmánybíróság intézményét, egyfajta jogállami garanciaként tekintettek rá. Az újonnan létrejövő alkotmánybíróságok azonban egyre bővülő hatáskörökkel rendelkeztek: a jogszabályok alkotmányossági felülvizsgálata, a hatásköri bíráskodás mellett megjelent az alapjogi bíráskodás is.

Németországban ez utóbbi hatáskört a Drittwirkung elméletével próbálták megfelelően alátámasztani. A Drittwirkung kifejezés a német szakirodalomból származik, amely az alapjogok harmadik személy irányába történő hatását fejezi ki. Eredetileg az alapjogok az egyén és az állam kapcsolatában volt értelmezhető, de az alapjogok ezen túlmenő hatása az államon túl akár magánjogi jogalanyt is kötelezhet. A Drittwirkung ez utóbbi esetben azt jelenti, hogy a magánjogi jogszabályokat az alapjogokkal összhangban kell értelmezni.⁴⁸

Az alkotmány alapvető jogi rendelkezései horizontális hatályának problematikájára a német

államtudomány köréből. Szent István Társulat, Budapest, 2003. 269. o.

⁴⁶ Pokol Béla: Hans Kelsen és Carl Schmitt vitájának alapgondolatai. In: Cs. Kiss Lajos: Hans Kelsen jogtudománya. Tanulmányok Hans Kelsenről. Gondolat Kiadó, Budapest, 2007. 648. o.

⁴⁷ Pokol: i. m. 291. o.

⁴⁸ Schanda Balázs - Balogh Zsolt (szerk.): Alkotmányjog - alapjogok. PPKE-JÁK Tankönyvek, Budapest, 2011. 37. o., 29. számú lábjegyzet

alkotmányjog eredetileg a mittelbare Drittwirkung elméletével, a közvetett horizontális hatály elfogadásával adta meg a választ. A bonni Alaptörvény egy egyedülálló, mindent behálózó alapjog-értvényesítési rendszert hozott létre: az alkotmányozó úgy vélekedett, hogy rendesbíróságok nem tudják megfelelően ellátni az alkotmányossági felülvizsgálatot, és emiatt a Szövetségi Alkotmánybíróság lett az Alaptörvény legfőbb őre. Az Alaptörvényben meghatározott alapjogok érvényesítését az alapügyben eljáró bíróság a BGB kialakította ítélezési gyakorlat és a Szövetségi Alkotmánybíróság által meghatározott értelmezés alapján bírálják el.⁴⁹

A másik meghatározó tényező a német alkotmánybíráskodásban a Grundgesetz-ben deklarált ún. örökkévalósági klauzula.⁵⁰ Az örökkévalósági klauzula így nevesítve a német alkotmányban szerepelt először, de egy általános megfogalmazással már az 1814-es norvég alkotmányban is találkozhatunk, amely szerint az alkotmány szellemétől sosem lehet eltérni.⁵¹ A bonni Alaptörvény azonban konkrét szabályt állapít meg: 1.⁵² és 20.⁵³ cikkét semmilyen körülmények között nem lehet megváltoztatni. Már a német alkotmány megszerkesztése is hűen tükrözi az emberi méltóság fontosságát, kiemelt jelentőségét azáltal, hogy a normaszöveg legelejére helyezte az alkotmányozó, viszont az 1. cikk örökkévaló volta mellett is az alapjogok megszokott státuszával rendelkezik.⁵⁴ A jogszabályhely megfogalmazásának indoka a XX. századi német diktatúra tetteinek megbánása lehet. Az alkotmányozó ezzel a rendelkezéssel elkötelezte magát a jövőre nézve.

A német alkotmánybíróság gyakorlatában is többször megjelenik az emberi méltóságra való hivatkozás: az alkalmazott mérce (Objektformel) szerint az emberi méltóság alapján minden embernek joga van arra, hogy az állami eljárások során emberként tekintsenek rá, illetve hogy minden őt közvetlenül érintő állami viszonyt maga befolyásolhasson.⁵⁵

Azonban Sólyom László szerint az örökkévalósági klauzulák is egy konkrét eseményhez köthetők: az alkotmányozó által kiemelten védendő értékeket teszik megváltoztathatatlaná. A jogtudós a francia „republikát” állítja szembe a monarchiával, valamint a török szekularizmussal, a román egységes nemzetállammal, illetve a német föderális államberendezéssel példálózik.⁵⁶

Noha Magyarországon örökkévalósági klauzulát nem határozott meg az alkotmányozó az Alaptörvény megszövegezésekor, az emberi méltóság lényeges alkotmányos magként megjelenik a normaszövegben. A német örökkévalósági klauzulához közelít az Alkotmánybíróság első elnöke, Sólyom László által megfogalmazott láthatatlan alkotmány doktrínája, amely szerint vannak olyan, az írott alkotmányban nem rögzített alkotmányos elvek, amelyek függetlenek az alkotmány esetleges módosításától. Sólyom László ennek következtében olyan megállapításra jut, mint Aquinói Szent Tamás, annyi különbséggel, hogy a klasszikus jogtudós teológiai - az örök törvény fogalmát használva -, míg az egykori államfő jogi alapon közelítette meg ezt a kérdést.

Az örökkévalósági klauzula az utóbbi időben egyre több országban kap meghatározó

⁴⁹ Gárdos-Orosz: i. m. 45-46. o.

⁵⁰ Német Alaptörvény 79. cikk (3) bekezdés

⁵¹ Sólyom László: Normahierarchia az alkotmányban, 3. o. In: Közjogi Szemle, 2014/1. szám, 1-7. o.

⁵² Az emberi méltóság sérthetetlen. Állami kötelezettség az emberi méltóság védelme és tiszteletben tartása. Ennek következtében a német nép elismeri az alapvető jogok sérthetetlen és elidegeníthetetlen voltát, amelyek a világ közösségeinek, a békének és az igazságnak az alapjai. Ennélfogva az alapjogokra vonatkozó rendelkezések, mint közvetlenül alkalmazandó szabályok, a törvényhozó, a végrehajtó és a bírói hatalmat egyaránt kötelezi.

⁵³ A Német Szövetségi Köztársaság demokratikus és szociális szövetségi állam. Minden állami hatalom a néptől származik. Ez testesül meg a választások vagy más szavazások, valamint a törvényhozó, a végrehajtó és bírói hatalom gyakorlása során. A törvényhozó kötve van az alkotmányos rendhez, a végrehajtó és bírói hatalom pedig a törvényeknek és az igazságosságnak. Minden németnek joga van megakadályozni az alkotmányos rend megváltoztatása iránti tevékenységet, ha más jogi lehetőség nem áll rendelkezésre.

⁵⁴ Sólyom László: Normahierarchia az alkotmányban, 3. o. In: Közjogi Szemle, 2014/1. szám, 1-7. o.

⁵⁵ Klicsu László: Az emberi méltóság a német alkotmánybíróság egyes döntéseiben, 127. o. In: Iustum Aequum Salutare, VI. évfolyam, 2010/4. szám, 127-133. o.

⁵⁶ A német államberendezkedés kapcsán Sólyom László azt állapítja meg, hogy az az amerikai alkotmányozási filozófiából származik, amely szerint a központosított hatalom diktatúrává fajulását a hatalom széttagolása előzheti meg. Sólyom László: Normahierarchia az alkotmányban, 1. o. In: Közjogi Szemle, 2014/1. szám, 1-7. o.

szerepet, és világszerte elismert elvvé vált. Ezt támasztja alá az a tény, hogy az alábbi országokban is találhatunk meg nem változtatható rendelkezéseket. Az amerikai alkotmány egyetlen ilyen meg nem változtatható szabálya az, amely előírja a tagállamok egyenlő arányú képviselőit a Szenátusban. Azonban előfordulhat, hogy a tagállamok egyhangú döntése mégis módosíthatja e rendelkezést.⁵⁷ A jogirodalomban Laurence H. Tribe foglalkozik ezzel a kérdéssel: véleménye szerint az amerikai alkotmány legalapvetőbb tételei nincsenek benne a normaszövegben, hanem a Legfelsőbb Bíróság értelmezései hozták létre azokat.⁵⁸ Ezzel szemben Richard Albert azt az álláspontot képviseli, hogy az alkotmány megváltoztathatatlan rendelkezései a demokratikus alkotmányosság fogalmába ütköznek, mivel beszűkíti a társadalom számára biztosított alkotmányos lehetőségek körét, valamint aránytalanul megnöveli a bíróságok hatáskörét.⁵⁹

Walter Murphy alábbi gondolatmenetével arra enged következtetni, hogy az amerikai alkotmány első módosítása is megváltoztathatatlan:

1. Az Első és a Tizenegyedik Alkotmánymódosítás együtt olvasása értelmében "Sem a Kongresszus, sem a tagállamok, külön-külön vagy együtt nem hozhatnak olyan törvényt, amely csorbítja" a szólás-, sajtó-, gyülekezési vagy vallásszabadságot.
2. Az alkotmánymódosítások törvények.
3. Ennek következtében az állami vagy szövetségi jogalkotó hatáskörén kívül esik az Alkotmány olyan módosítása, amely korlátozza az Első Alkotmánymódosítás biztosítékait.

Ez az okfejtés Murphy szerint nem megalapozatlan, ugyanis ez az elképzelés érvényesül Indiában:⁶⁰ a testület a *basic structure* fogalmát használja. A *basic structure* fogalmi elemei a következők: a demokrácia, az egyenlőség és a legalapvetőbb emberi jogok. Ezek gyakorlatilag a nemzetközi jogban is elismert univerzális minimális követelmények.⁶¹ A *basic structure*-ban meghatározott elvek sérelme esetén a testület már nem csak az eljárást, hanem a normaszöveg tartalmát is vizsgálhatja. Ez azt jelenti, hogy akár egy alkotmánymódosítás is megsemmisítésre kerülhet.⁶²

Ami az ázsiai kontinenst illeti, a történelmi, a kulturális, a politikai és a gazdasági környezet Ázsiában országonként változik és különbözik. Az egyes megkülönböztető jegyek az alkotmánybíráskodás rendszerében is tapasztalhatók. A II. világháború után, a modern konstitucionalizmus érvényre jutásával az alkotmánybíráskodás világszerte elterjedt az emberi jogok védelme érdekében. Dél-Korea, Indonézia, Mongólia és Thaiföld állama az önálló, független alkotmánybíráskodás létrehozatalával az európai, míg Japán, a Fülöp-szigetek, India és Malajzia pedig az amerikai modellt vette át, de hangsúlyozni kell, hogy az ázsiai országok meghatározó többsége nem rendelkezik alkotmánybíráskodási feladatokat ellátó szervvel.⁶³ Ez utóbbi megállapítás háttérében az állhat, hogy hosszú ideig a központi hatalom centralizáló törekvései határozták meg az ázsiai államok berendezkedését. Az 1980-as évek végétől, 1990-es évek elejétől azonban a demokrácia és a politikai liberalizáció óriási változásokat eredményezett Kelet-Ázsiában és környékén. Ebben a tekintetben hoztak létre alkotmányosságot védő szerveket.⁶⁴

Japán kapcsán ki kell emelni, hogy már 1946-ban elfogadták az új alkotmányt, azonban kényszer

⁵⁷Murphy, Walter F.: Az alkotmányértelmezés művészete. In: Paczolay Péter: Alkotmánybíráskodás - alkotmányértelmezés. Rejtjel Kiadó Kft., Budapest, 2003. 169. o.

⁵⁸Sólyom László: Normahierarchia az alkotmányban, 2. o. In: Közjogi Szemle, 2014/1. szám, 1-7. o.

⁵⁹Vö. Albert, Richard: Az Egyesült Államok Alkotmányának megváltoztathatatlan központi magja. In: In Medias Res, 2015/2. szám, 219-247. o.

⁶⁰Murphy, Walter F.: Az alkotmányértelmezés művészete. In: Paczolay Péter: Alkotmánybíráskodás - alkotmányértelmezés. Rejtjel Kiadó Kft., Budapest, 2003. 169. o.

⁶¹Sólyom László: Normahierarchia az alkotmányban, 4. o. In: Közjogi Szemle, 2014/1. szám, 1-7. o.

⁶²Uo. 3. o.

⁶³Kong Hyun Lee dél-koreai alkotmánybíró előadása az Alkotmánybíráskodás Nemzetközi Konferenciáján. A konferenciát a dél-afrikai Fokvárosban rendezték 2009. január 23-24-én. Az alkotmánybíró előadása: Constitutional Review and Regional Cooperation Among Asian Countries.

⁶⁴Vö. Ginsburg, Tom: Constitutional Courts in East Asia. In: Journal of Comparative Law, Chicago, 3:2, 2008. pp. 80-99.

hatására alakultak ki a Legfelsőbb Bíróság alkotmánybíráskodás jellegű funkciói,⁶⁵ hiszen ebben az országban a törvényalkotás amerikai típusú alkotmányossági felülvizsgálata volt az az eszköz és garancia, amely megakadályozta az autokratikus kormányzat visszatérését, ezáltal megvédve az egyéni és társadalmi értékeket.⁶⁶

Afrikában a legfejlettebb ország, Dél-Afrika alakított ki meghatározó jelentőségű alkotmánybírárságot a kontinensen. Ezt azonban egy emberi jogokat alapjaiban megsértő időszak előzte meg, nevezetesen az apartheid kora, amely a nemzetközi dokumentumokban már akkor is büntetendő magatartásnak minősült.⁶⁷ Az 1990-es évek elején Nelson Mandela munkásságának köszönhetően az országban megszűnt a faji diszkrimináció, és ennek következtében az emberi jogokra figyelemmel fogalmazták meg az alkotmány szövegét, amelyet 1996-ban fogadott el a törvényhozó. Ennek keretében létrehozták az európai modellnek megfelelő alkotmánybírárságot, amely egy 2013-as alkotmánymódosítás következtében a legfőbb bírói fórummá vált.⁶⁸

III. Összegzés

Összességében azt mondhatjuk, hogy az alkotmánybíráskodás kialakulásához teljesen más okok vezettek Európa országaiban, ill. Amerikában, de az eltérés nem csak az indítatásnál ötlük szembe, hanem a szervezeti kérdések tekintetében is - USA-ban a bírói szervezeten belül, Európában külön szervezetben működik az alkotmánybírárság.

Közös jellemző azonban, hogy kezdetben még fel sem merült az emberi jogok védelme az alkotmánybírárság által, noha napjainkban már kiemelt szerepet kap. Szintén hasonlóság tapasztalható abban a vonatkozásban, hogy már az alkotmánybíráskodás kialakulásában jelen volt a montesquieu-i gondolat, amely szerint a hatalmi ágak közötti egyensúly megteremtése és annak kontrollálása fontos feladat.

Tehát az alkotmánybírárságok olyan speciális testületek, amelyek valójában csak egy jogszabályt alkalmaznak, és annak betartásán fáradoznak, ez pedig az *alkotmány*.

Az alkotmány bírói védelmének elemei következésképpen az alábbiak:

1. a joguralom elvének elfogadása, amely azt jelenti, hogy valamennyi hatalmi ágat alárendeljük a jog uralmának (a népképviselői parlamentet is)
2. a magasabb jogi elveket írott alkotmányba foglaljuk
3. az alapjogokat alkotmányos szabályba foglaljuk.⁶⁹

⁶⁵ von Beyme, Klaus: Alkotmánybíráskodás. In: Paczolay Péter: Alkotmánybíráskodás - alkotmányértelmezés. Rejtjel Kiadó Kft., Budapest, 2003. 114. o.

⁶⁶ Cappelletti, Mauro - Cohen, William: Az alkotmánybíráskodás története és jelenkori elterjedése. In: Paczolay Péter: Alkotmánybíráskodás - alkotmányértelmezés. Rejtjel Kiadó Kft., Budapest, 2003. 50. o.

⁶⁷ A hatályos magyar Btk. is nevesíti ezt a tényállást: 2012. évi C. törvény, 144. §

⁶⁸ Colasurdo, Conor - Marlin, Rebecca: South Africa's Constitutional Jurisprudence and the Path to Democracy: An Annotated Interview with Dikgang Moseneke, Acting Chief Justice of the Constitutional Court of South Africa, pp. 286. In: Fordham International Law Journal, Volume 37. 2014. pp. 279-308.

⁶⁹ Paczolay Péter: Alkotmánybíráskodás a politika és jog határán. In: Paczolay Péter: Alkotmánybíráskodás - alkotmányértelmezés. Rejtjel Kiadó Kft., Budapest, 2003. 12. o.